



## The Impact of Private Rights on Basic and Fundamental Rights in Iranian Law

Fariba Jozdani<sup>1</sup>, Arshad Naderpour<sup>2\*</sup>, Majid Abbasabadi<sup>3</sup>

1 .PhD Student in Private Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

2 .Assistant Professor, Department of Private Law, Shahrekord Branch, Islamic Azad University, Shahrekord, Iran.

3 .Assistant Professor, Department of Private Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

### ARTICLE INFORMATION

**Article Type:** Original Research

**Pages:** 227-244

**Article history:**

**Received:** 20 Jan 2024

**Edition:** 24 Mar 2024

**Accepted:** 12 Jun 2024

**Published online:** 31 Oct 2024

### Keywords:

fundamental human rights, Iranian rights, private contracts, direct effect, indirect effect.

### Corresponding Author:

Arshad Naderpour

### Address:

Iran, Shahrekord, Islamic Azad University, Shahrekord Branch, Department of Private Law.

### Orchid Code:

**Tel:**

**Email:**

[naderpourarshad@gmail.com](mailto:naderpourarshad@gmail.com)

### ABSTRACT

**Background and Aim:** Fundamental rights are very important. The purpose of this article is to investigate the effectiveness of private rights among fundamental rights in Iranian law.

**Materials and Methods:** This article is descriptive and analytical. Materials and data are also qualitative and data collection was used in collecting materials and data.

**Ethical Considerations:** In this article, the originality of the texts, honesty and trustworthiness are respected.

**Findings:** In Iranian law, fundamental human rights are affected by contract rights and should be taken care of by the legislator and courts, because fundamental rights are at the top of the legal system pyramid and the provisions of any normal law should not contradict it. In addition to that, the principles of the rights of contracts and their provisions these rights, human dignity, social solidarity, equality, the right to free access to information, general and individual freedoms such as freedom of employment, freedom of marriage, freedom of speech and prohibition of abuse of rights can be mentioned.

**Conclusion:** The effectiveness of private rights is one of the basic and fundamental rights in Iranian law is the subject of this article. Considering the sovereignty of the principles of the constitution which are derived from these fundamental human rights, the fundamental human with the civil laws and laws, disputes can be resolved. Settle the way that causes the least damage to the weak side.

**Cite this article as:**

Jozdani F, Naderpour A, Abbasabadi M. The Impact of Private Rights on Basic and Fundamental Rights in Iranian Law. *Economic Jurisprudence Studies*. 2024.



### تأثیرپذیری حقوق خصوصی از حق‌های اساسی و بنیادین در حقوق ایران

فریبا جوزدانی<sup>۱</sup>، نادر پورارشاد<sup>۲\*</sup>، مجید عباس‌آبادی<sup>۳</sup>

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.
۲. استادیار گروه حقوق خصوصی، واحد شهرکرد، دانشگاه آزاد اسلامی، شهرکرد، ایران.
۳. استادیار گروه حقوق خصوصی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

#### چکیده

**زمینه و هدف:** تأثیرگذاری حقوق بنیادین بشر بر حقوق خصوصی به اشکال مختلف مستقیم (در روابط قراردادی) و غیر مستقیم (از طریق تفسیر قواعد حقوق قراردادی) صورت می‌گیرد. هدف مقاله حاضر بررسی تأثیرپذیری حقوق خصوصی از حق‌های اساسی و بنیادین در حقوق ایران است.

**مواد و روش‌ها:** مقاله حاضر توصیفی-تحلیلی است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش‌برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

**ملاحظات اخلاقی:** در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

**یافته‌ها:** در حقوق ایران حقوق بنیادین بشر در حقوق قراردادی تأثیر دارد و باید مورد توجه قانون‌گذار و محاکم قرار بگیرد؛ زیرا حقوق اساسی در رأس هرم نظام حقوقی قرار دارد و مفاد هیچ قانون عادی نباید مغایرتی با آن داشته باشد. علاوه بر آن اصول حقوق قراردادی و مفاد آن‌ها نیز نباید مغایرتی با حق‌های اساسی و بنیادین بشر داشته باشد. از جمله این حق‌ها می‌توان به آزادی‌های عمومی و فردی نظیر آزادی اشتغال و آزادی ازدواج و آزادی بیان و منع سوء استفاده از حق اشاره کرد.

**نتیجه:** با توجه به حاکمیت اصول قانون اساسی که برگرفته از همین حق‌های بنیادین بشری هستند می‌توان در دادگاه‌ها و محاکم حقوقی نیز حقوق بنیادین بشر را بر روابط خصوصی افراد حاکم نموده و با توسل به حق‌های بنیادین حتی در تعارض با حقوق و قوانین مدنی، اختلافات را به طریقی که کمترین آسیب متوجه طرف ضعیف گردد حل و فصل نمود.

#### اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۲۲۷-۲۴۴

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۱۰/۳۰

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۳/۰۱/۰۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۳/۲۳

تاریخ انتشار: ۱۴۰۳/۰۸/۱۰

#### واژگان کلیدی:

حقوق بنیادین بشر، حقوق ایران، قراردادهای خصوصی، اثر مستقیم، اثر غیر مستقیم.

#### نویسنده مسئول:

نادر پورارشاد

آدرس پستی:

ایران، شهرکرد، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد شهرکرد، گروه حقوق خصوصی.

کد ارکید:

تلفن:

پست الکترونیک:

[naderpourarshad@gmail.com](mailto:naderpourarshad@gmail.com)

## ۱. مقدمه

حقوق‌های اساسی به‌عنوان درآمدی براساس سازی حقوق خصوصی پرداخته است. همچنین به‌نام یارمحمدی و آرمین یارمحمدی (۱۳۹۶)، در مقاله‌ای، اساسی‌سازی حقوق خصوصی و ارتباط آن با هنجارهای قانون اساسی را بررسی کرده‌اند. یوسف مولائی و مرتضی حاجی‌پور (۱۳۹۷) نیز، اساسی‌سازی حقوق خصوصی را بررسی کرده‌اند. تمایز و نوآوری مقاله حاضر با موارد نام‌برده در تلاش برای پاسخ به این سؤال است که در حقوق ایران، حقوق خصوصی چه تأثیرپذیری از حقوق‌های اساسی و بنیادین داشته است؟ فرضیه مقاله نیز بدین شکل قابل طرح است که در بخش‌های مهمی از حقوق خصوصی از قبیل حقوق قراردادهای حقوق بنیادین تأثیر پذیرفته است. به‌منظور تبیین سؤال و فرضیه مورد اشاره، ابتدا، دلایل امکان تأثیرپذیری حقوق خصوصی از حقوق اساسی و بنیادین و در ادامه، شیوه تأثیر حقوق بنیادین در حقوق قراردادهای در حقوق ایران مورد بررسی قرار گرفته است.

## ۲. مواد و روش‌ها

مقاله حاضر توصیفی-تحلیلی است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش‌برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

## ۳. ملاحظات اخلاقی

در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

## ۴. یافته‌ها

به‌طور سنتی حقوق عمومی از خصوصی مستقل تلقی می‌شود و حقوق بنیادین بشری بر روابط مابین دولت و اشخاص حاکم بوده است و بحث از تأثیر حقوق بنیادین در روابط خصوصی مطرح نشده است. لیکن به مرور زمان با ظهور روابط نابرابر مابین اشخاص خصوصی بحث از نفوذ حقوق بنیادین در حقوق قراردادهای یکی از موضوعات مطرح در ادبیات دانشگاهی شده است. در روابط قراردادی مهم‌ترین مستند اشخاص برای تنظیم روابط، اصل آزادی قراردادی است. در مواردی ممکن است توسل به این اصل در تضاد با حقوق بنیادین شخص قرار گیرد که معمولاً در قوانین اساسی کشورها پیش‌بینی می‌شود. برای مثال، شخصی از بدهکار ضمانت می‌کند. متعاقب ضمانت، مضمون‌عنه ورشکست شده است و ضامن که فردی است بیکار با مسئولیت به پرداخت مبلغ ضمانت شده مواجه می‌شود که نتیجه آن محروم شدن وی از زندگی شرافتمندانه است. در چنین وضعیتی ضامن به حق اساسی خود مبنی بر حق داشتن زندگی، رشد شخصیت فردی و اجتماعی خود و به تبع کرامت انسانی خود استناد می‌کند. در این صورت سؤال می‌شود که مطرح می‌شود این است که حقوق بنیادین اشخاص می‌تواند در روابط مابین اشخاص خصوصی نیز ایفای نقش کند و اگر پاسخ مثبت باشد، چگونه؟ آیا می‌توان در پرتو حقوق بنیادین بشری مفهوم ماهوی به آزادی قراردادی اعطا کرد که مطابق آن شخصی آزاد است که بتواند آزادانه اعمال اختیار نماید؟ در خصوص تأثیرگذاری حقوق عمومی و حقوق بنیادین بر حقوق خصوصی پژوهش‌های متعددی انجام شده است. علی طهماسبی (۱۳۹۱) در مقاله‌ای به بررسی فزون‌خواهی

## ۵-۱-۱. ویژگی هنجاری و الزام‌آور قانون اساسی

ویژگی هنجاری و الزام‌آور قانون اساسی برای اولین بار در آرا و نظریه هانس کلسن اتریشی مطرح شد. به باور وی حقوق اساسی در راس هرم نظام حقوقی قرار دارد و اعتبار همه قواعد در سلسله مراتب از قانون اساسی ناشی می‌شود. این نظر که درباره احترام و نفوذ قانون اساسی منطقی است در حقوق ما نیز رخنه کرده است. هنجارها در نظام حقوقی، عمودی و واجد سلسله مراتب بوده و به‌طور مشخص هنجار اساسی یعنی در فرض پیش رو قانون اساسی بر سایر هنجارها اولویت و برتری دارد. به تعبیر دیگر هنجار خاص منبعث از هنجار عام است و اصل سلسله مراتب هنجارها از مشترکات ذاتی نظم حقوقی است (جهان‌بین و همکاران، ۱۳۹۸، ۷۹۴). «در گذشته تلقی عمده از قانون اساسی این بود که قانون اساسی صرفاً یک قانون آئینی یا برنامه‌ریز است. یعنی چهارچوب‌ها، اصول و رویکرد کلی امور را ترسیم می‌کند. در نیمه دوم قرن بیستم حقوق دانان به تدریج برای قانون اساسی ارزش هنجاری قائل شدند. به این معنی که قوانین اساسی نقش تعیین‌کننده در هنجارها دارند و باید و نبایدها را تعیین می‌نمایند» (گرگی ازندریانی، ۳۸۴، ۱۳۹۰). در نظریه بنیادی کلسن، همه قواعد حقوق بر یک بنیاد اصلی و مشترک استواراند، اصلی که ساختمان حقوقی دولت را به وجود می‌آورد و در بیشتر کشورها به صورت قانون اساسی جلوه می‌کند و در واقع میثاق ملی است (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ۲۷). قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران همچون نظام حقوقی بیشتر کشورها به ذکر اصول و مبانی و کلیات اشاره داشته

در حقوق ایران حقوق بنیادین بشر در حقوق قراردادهای تأثیر داشته و باید مورد توجه قانون‌گذار و محاکم قرار بگیرد؛ زیرا حقوق اساسی در رأس هرم نظام حقوقی قرار دارد و مفاد هیچ قانون عادی نباید مغایرتی با آن داشته باشد. علاوه بر آن اصول حقوق قراردادهای و مفاد آنها نیز نباید مغایرتی با حق‌های اساسی و بنیادین بشر داشته باشد. از جمله این حق‌ها می‌توان به آزادی‌های عمومی و فردی نظیر آزادی اشتغال و آزادی ازدواج و آزادی بیان و منع سوء استفاده از حق اشاره کرد.

## ۵. بحث

حقوق اساسی بشر یا حقوق بنیادین بشر حقوقی هستند که وجود آنها مایه قوام و نبود آنها موجب زوال شخصیت انسان می‌شود. امروزه در حقوق اروپایی، حقوق اساسی در حقوق قراردادهای نقش به سزایی را اعمال می‌کند. حقوق اساسی که در آغاز به‌عنوان دفاع در برابر تعدیات دولت علیه شهروندان شناخته می‌شدند، در حال حاضر می‌تواند از سوی دادگاه‌های مدنی نیز مورد حمایت قرار گیرند. در جهان امروز حقوق بنیادین بشر نقش حیاتی در زمینه حقوق قراردادهای دارد به گونه‌ای که محتوای قراردادهای باید منطبق با این دسته از حق‌ها باشد.

## ۵-۱. دلایل امکان تأثیرپذیری حقوق خصوصی از حق‌های اساسی و بنیادین

در این قسمت به بررسی دلایل امکان تأثیرپذیری حقوق خصوصی از حق‌های اساسی و بنیادین پرداخته می‌شود.

اگر مخالف صریح قانون باشد، نافذ نیست. منظور از عبارت «قانون» در ماده ۱۰ قانون مدنی قوانین آمره است. یعنی توافق‌های صریح خلاف قوانین امری غیر نافذ به معنای باطل تلقی می‌شوند. بنابراین چون حقوق بنیادین نیز جزو قواعد آمره است امکان توافق برخلاف آن وجود ندارد (یثربی و همکاران، ۱۳۹۰، ۲۷۸)؛ و چنین توافق‌هایی منشأ اثر نبوده و باطل می‌باشند. بنابراین این حقوق که از مصادیق بارز حقوق اساسی است سبب تحدید اصل آزادی قراردادی شده و در قراردادها تأثیر می‌گذارد. پس مطابق ماده ۱۰ قانون مدنی حقوق بنیادین می‌تواند اصل آزادی قراردادی را محدود کند؛ ولی عکس این قضیه صادق نیست. یعنی به استناد اصل آزادی قراردادی نمی‌توان حقوق بنیادین را سلب نمود.

### ۵-۱-۳. استفاده از روش تفسیر قانون

از بهترین روش‌ها در تفسیر قوانین، تفسیر متن قانون با توجه به سایر قوانین تصویب شده در زمینه مورد نظر است و در سلسله مراتب حقوقی چون قوانین متضمن حقوق بنیادین در جایگاه بالاتری نسبت به سایر قوانین قرار دارند در تفسیر قوانین نیز بالاتر از سایر قواعد و مقدم بر آن خواهند بود. از این رو در این شیوه تفسیر تنها شکل قانون‌گذاری مؤثر واقع نمی‌شود و شیوه قانون‌گذاری مهم نیست؛ بلکه باید به ماهیت و جوهره قانون نظر داشت. ممکن است دو قانون از یک دستگاه قانون‌گذاری یعنی از مجلس تصویب شده باشند؛ اما از لحاظ ماهیت یکی متضمن حقوق بنیادین بشر باشد و دیگر خیر. این شیوه از تقسیم‌بندی از قوانین در نظام حقوقی ایران حداقل مرسوم و معمول و رایج نیست و باید در دکتترین جایگاه خود را پیدا نماید. راهکار ارائه شده برای این

است و لزومی به ورود به مقوله‌های جزئی و موضوعات تفصیلی در قانون اساسی وجود ندارد. از این رو در نظام حقوقی ایران نیز قانون اساسی بیانی در خصوص امکان تأثیرپذیری حقوق خصوصی از حقوق اساسی و حقوق بنیادین بشر وجود ندارد؛ اما از آنجا که حقوق اساسی که شامل اکثر حقوق بنیادین است ویژگی هنجاری و الزام‌آور دارد و در رأس سلسله مراتب قواعد حقوقی می‌باشد. باید در کل نظام حقوقی از جمله حقوق قراردادها مراعات شود که قانون اساسی در اصل ۷۲ به این امر اشاره کرده است (حاجی‌پور، ۱۳۹۰، ۵۷۵).

نگاهی اجمالی به قانون اساسی ایران مبین آن است که که قوه مؤسس به سلسله مراتب هنجارهای حقوقی و تضمین اجرای آن کاملاً توجه داشته است. در قانون اساسی تجلی سلسله مراتب هنجارها را در دو جنبه می‌توان به وضوح مشاهده نمود (ویژه، ۱۳۸۸، ۱۰۲). نخست بر مبنای نهادهایی که هنجارهایی حقوقی را پدید می‌آورند و سپس بر اساس ضمانت اجراهایی که قوه مؤسس به صورت جداگانه برای تضمین ثبات سطوح گوناگون هنجاری در نظر گرفته است.

### ۵-۱-۲. برداشت از ماده ۱۰ قانون مدنی

حقوق دانان قواعد حقوقی را از جهت درجه الزام‌آوری به قواعد امری و تکمیلی تقسیم‌بندی کرده‌اند. ماده ۱۰ قانون مدنی مقرر داشته است: «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند؛ در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد، نافذ است». شرح این ماده و کشف مقصود واقعی قانون‌گذار را در این ماده جز با تبیین مفهوم مخالف ماده ۱۰ نمی‌توان به خوبی کشف کرد. بنابراین قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند

سازی حقوق خصوصی همان نفوذ هنجارهای قانون اساسی در روابط خصوصی می‌باشد. برخلاف دیدگاه‌های سنتی، حق‌های تضمین‌شده در قانون اساسی تنها ابزار دفاع از افراد در مقابل دولت نیستند؛ بلکه این و تمام شاخه‌های نظام حقوقی باید در پرتو آن اعمال و تفسیر شوند.

#### ۵-۱-۴. شناسایی و حمایت از حقوق بنیادین بشر در روابط خصوصی افراد در رویه قضایی دادگاه‌ها

حمایت کامل از حقوق اساسی زمانی است که مردم در دعاوی خود حق استناد به آن را داشته باشند. در این صورت دادرس در تعارض قانون اساسی و قانون عادی باید قانون اساسی را که در مرتبه بالاتر است ترجیح دهد. بنابراین اصول در بردارنده حقوق بنیادین باید در روابط قراردادی تأثیرگذار باشند و طرفین قرارداد بتوانند به آن استناد کنند. همچنین حقوق بشر به تمیز داده شدن از مفاهیمی همچون عدالت اجتماعی، قانون طبیعی و وظیفه اخلاقی نیازمند است. یکی از موارد شایع مرتبط با این موضوع وجه التزام می‌باشد. به باور مخالفان عدالت توزیعی، هدف حقوق قراردادها تشویق به ترتیبات دو طرفه سودآور می‌باشد. مردم خودشان بهترین داوران تشخیص منافع خود بوده و حتی قراردادهایی که مشتمل بر میزانی از انتخاب اجباری می‌باشند ضرورتاً به زیان طرف ضعیف قرارداد نیستند (امین، ۱۹۹۶، ۱۹۴).

قراردادهای استاندارد که توسط یک طرف ارائه می‌شوند، به دلیل کارایی بالا موجب پایین آمدن قیمت کالا و خدمات می‌شوند. نباید تصور کرد که

تقسیم‌بندی ارائه ملاک برای بنیادین بودن یا غیر بنیادین بودن یک حق و به تبع آن قانون یا ماده قانونی است (شمعی و همکاران، ۱۳۹۴، ۵۶).

یکی از راهکارها در این حوزه تبعیت از نظام حقوقی فرانسه و تقسیم قوانین به بنیادین و غیر بنیادین است. به تعبیر فرانسوی‌ها قوانین ارگانیک که حد فاصل قانون اساسی و قوانین عادی قرار دارند ماهیت بنیادین دارند و می‌توانند مبنایی برای شناسایی از قوانین غیر آن تلقی شوند. قوانین ارگانیک به شرح جزئیات قانون اساسی می‌پردازند؛ ولی جزئی از قانون اساسی نیستند و فقط در صورتی به تصویب قوه مقننه می‌رسند که قانون اساسی چنین اجازه‌ای را داده باشد. اصول ۴۶ و ۶۱ قانون اساسی فرانسه روش خاصی را برای وضع این قوانین در نظر گرفته‌اند. قوانین ارگانیک که متضمن حقوق بنیادین و اساسی بشر بوده فقط با اجازه قانون اساسی به تصویب می‌رسند و پس از انتشار، به شورای قانون اساسی ارجاع می‌شوند تا عدم مغایرت آن‌ها با قانون اساسی بررسی و اعلام شوند (الویت و همکاران، ۱۳۹۹، ۵۲).

«در نیم قرن اخیر مسئله اساسی‌سازی حقوق خصوصی در نظام‌های حقوقی مدرن به‌ویژه در کشورهای اروپایی مطرح شده است. در کل اساسی‌سازی حقوق خصوصی بدون تردید با اهمیت یافتن حقوق بشر و حق‌های بنیادین بشری رابطه‌ای نزدیک و درهم تنیده شده دارد. حتی می‌توان گفت اساسی‌سازی حق‌های خصوصی نتیجه برتری حقوق بنیادین بر کل نظام حقوقی است، به گونه‌ای که نظام‌های حقوقی که اساسی‌سازی حقوق خصوصی را مورد قبول قرار داده‌اند به هیچ وجه نقص حقوق بنیادین را بر نمی‌تابند» (حاجی‌پور، ۱۳۹۰، ۵۷۴). اساسی-

ایران طبق ضوابط و تشریفات مندرج در قوانین و مقررات موضوعه به آن‌ها پیوسته در حکم قانون بوده و در کل نظام حقوقی از جمله حقوق قراردادهای تأثیر گذار است. برای مثال ایران در سال ۱۳۵۴ شمسی به کنوانسیون بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی ۱۶ دسامبر ۱۹۶۶ ملحق شد. بنابراین این کنوانسیون در حکم قانون می‌باشد و از آنجا که در بر دارنده حقوق بنیادین است و در حقوق قراردادهای ایران تأثیرگذار است و اشخاص به موجب قراردادهای خصوصی نباید حقوق بنیادین مقرر در این کنوانسیون را نقض نمایند (یثربی و همکاران، ۱۳۹۰، ۲۷۸).

به نظر برخی «درست است که حق دارایی مستقل زنان و مسئولیت مدنی صغیران مدت‌ها پیش از حقوق اروپایی در فقه پذیرفته شده بود؛ لیکن این دو موضوع نیز به حقوق مالکانه باز می‌گردد و حقوق سنتی هم‌چنان از حیث حقوق سیاسی و عمومی و نیز تطابق مالکیت و عدالت چیزی کم دارد. رشته حقوق خصوصی و مدنی امروز از پذیرش مباحث عدالت و حریت ابا دارد و آن را فراتر از چارچوب خود می‌داند» (جعفری‌تبار، ۱۳۸۵، ۱۱۶). در مجموع ورود هنجارها و نرم‌های حقوق بشری در حقوق خصوصی می‌تواند حقوق خصوصی را به حقوق بشر نزدیک ساخته و موجبات تعامل هرچه بهتر این دو را فراهم سازد. این قرابت در نهایت به عادلانه کردن و انسانی شدن بیشتر حقوق خصوصی منجر خواهد شد؛ زیرا والاترین هدف حقوق بشر ترویج عدالت و ارزش‌های انسانی در این دانش است (جعفری‌تبار، ۱۳۹۳، ۱۷۹). مواد ۹۵۹ و ۹۶۰ قانون مدنی مبنا و مستندی برای تأثیرگذاری حقوق بنیادین در روابط قراردادی در حقوق ایران است. بنابراین حقوق بنیادین در روابط

دخالت حاکمیت در قرارداد، همواره موجب عدالت توزیعی خواهد شد.

رویه قضایی ایران نیز در در برخی از موارد از طریق تفسیر قرارداد به حمایت از حقوق بنیادین بشر تمایل داشته است. مثلاً در مواردی که مبلغ وجه التزام بسیار زیاد است، با توسل به حقوق بنیادین، به سمت بری نمودن متعهد از پرداخت، گرایش داشته است. مطابق رأی صادر شده به شماره ۹۱۰۰۷۰۵۰۸۷۶۲۳۳۵۲ مورخ ۱۳۹۱/۳/۱۲: «در خصوص دعوی... گرچه ماده ۲۳۰ قانون مدنی در خصوص میزان وجه التزام مواردی تشریح گردیده است؛ اما با عنایت به اصل چهلم قانون اساسی که هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منابع عمومی قرار دهد، قانون‌گذار قطعاً چنین شروطی را مورد حمایت قرار نمی‌دهد. مع الوصف دعوی را وارد ندانسته، حکم به بی‌حقی خواهان صادر می‌نماید...».

در دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۹۱۰۰۳۸۵ مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۲۷ صادره از شعبه ۳ دیوان عالی کشور، رأی مبنی بر دریافت وجه التزام بیش از ثمن بیع با استناد به مخالفت با نظم عمومی اقتصادی و ماده ۹۷۵ قانون مدنی پرداخت وجه التزام بیش از ثمن معامله به صورت شرط ضمن عقد از مصادیق شرط غرری و غیر منصفانه و شرطی نامشروع تشخیص داده شد و دعوی خواهان نقض شده است.

## ۵-۱-۵. در حکم قانون بودن معاهدات در نظام حقوقی ایران

طبق ماده ۹ قانون مدنی معاهده‌ها، کنوانسیون‌ها و سایر اسناد بین‌المللی حاوی حقوق بنیادین که دولت

از جمله حقوق خصوصی و به‌طور خاص بر حقوق قراردادهای مؤثر بوده است، بدین ترتیب دفاع از این نظریه در کشور ایران نیز چندان منطقی به نظر نمی‌رسد.

### ۵-۲-۲. نظریه تأثیر افقی حق‌های اساسی بر حقوق قراردادهای

با مطالعه در اصول کلی قانون اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران این نکته مشخص می‌گردد که دولت و مقام‌های دارای صلاحیت، نه‌تنها از هر گونه مداخله در امور شهروندان منع شده‌اند؛ بلکه موظف‌اند شرایط اجرای حق‌های بنیادین بشر را برای مردم فراهم نمایند. یعنی به عبارتی تعهد دولت و مقامات صلاحیت‌دار نه‌تنها تعهد منفی یا به عبارتی تعهد به ممنوعیت مداخله می‌باشد؛ بلکه تعهد مثبت یا تعهد به همکاری یا مشارکت برای اجرای حق‌ها را نیز دارا می‌باشند و این تکلیفی است که علاوه بر وجوه حقوق داخلی اسناد حقوق بشری نیز بر آن صحت گذارده‌اند. بنابراین از یک سو برای دارنده حق یعنی شهروندان حقوقی را می‌توان متصور بود و در مقابل آن دولت، دارای تکلیف یعنی احترام و رعایت این‌گونه از حق‌ها است. اگر دولت از شناسایی حق‌های بنیادین بشری یا از تکلیف اجرای آن امتناع نماید یا با این حقوق تجاوز نماید برای شهروندان حق طرح دعوی و مطالبه خسارت و تصور مسئولیت مدنی دولت وجود دارد. برخی بر این باورند که علاوه بر تصور وجود رابطه عمودی بین دولت و مردم، استناد به حق‌های بنیادین بشری در روابط افقی بین اشخاص حقوق خصوصی نیز متصور بوده و در قراردادهای و روابط شخصیت‌های حقوق خصوصی نیز می‌توان بدان استناد نمود.

قراردادی تأثیرگذار است و طرفین نباید قراردادی منعقد کنند که این حقوق را نقض نماید. دیدگاه تأثیر حقوق بنیادین در قراردادهای جنبه تکمیلی دارد و در مواردی به‌کار می‌رود که حقوق قراردادهای قواعدی مطابق با حقوق بنیادین نداشته باشد. چرا که هدف از استناد به حقوق بنیادین در روابط قراردادی عدم نقض این قواعد به موجب توافقات خصوصی است. بنابراین در مواردی که قواعدی در خود حقوق قراردادهای وجود دارد که این هدف را تضمین می‌کند نیازی به استناد به حقوق یادشده وجود ندارد.

### ۵-۲. شیوه تأثیر حقوق بنیادین در حقوق قراردادهای در حقوق ایران

در این قسمت به بررسی شیوه تأثیر حقوق بنیادین در حقوق قراردادهای در حقوق ایران پرداخته می‌شود.

### ۵-۲-۱. دخالت از طریق تأثیر افقی غیر مستقیم ضعیف

این نظریه نیز در نظام حقوقی ایران قابل دفاع نبوده و از پایه‌های استدلالی قوی برخوردار نیست؛ زیرا در این روش حقوق اساسی صرفاً تأثیر حداقلی در حقوق قراردادهای دارد. در برخی از نظام‌های حقوقی نظیر هندوستان، بین قانون اساسی و قوانین عادی اعتبار برابر وجود دارد (گرجی اندریانی و همکاران، ۱۳۹۵، ۷۰). از این‌رو برای تصویب قوانین عادی نیاز به انطباق با قانون بالاتر یعنی قانون اساسی وجود ندارد و هم-چنین برای تغییر قوانین عادی چنین الزامی وجود ندارد. در نظام حقوقی ایران اما حقوق اساسی و به تبع آن قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، دارای قداست و ارزشی است که بر مجموعه نظام حقوقی،

### ۵-۲-۳. دخالت از طریق تأثیر افقی غیر مستقیم قوی

این روش حد وسط بین دو روش افراطی تأثیر افقی مستقیم و تأثیر افقی غیر مستقیم ضعیف است. در روش تأثیر افقی مستقیم، قواعد حقوق خصوصی به ورطه نابودی و محاق می‌رفت و حقوق خصوصی صرفاً ابزاری برای ترویج حقوق اساسی بود. در روش تأثیر افقی غیر مستقیم ضعیف این ایراد اساسی وجود داشت که از حقوق اساسی اشخاص حمایت بایسته و لازم به عمل نمی‌آمد. در این روش حمایت از حقوق بنیادین در حقوق خصوصی به صورت مستقیم انجام نمی‌شود و حقوق خصوصی است که بر روابط شخصی حاکم می‌باشد؛ ولی متن قواعد حقوق خصوصی تنها تأثیر گرفته از حقوق اساسی نمی‌باشد. به طوری که تحت حاکمیت آن است که قواعد عمومی تر حقوق خصوصی تنها بر مبنای حقوق بنیادین معنا می‌گردند. یعنی در تفسیر این قواعد تنها به مؤلفه حقوق اساسی نگاه می‌شود و به مؤلفه‌های دیگر توجه نمی‌شود (چانتال، ۱۴۰۱، ۵۹). توسل به این روش هم‌چنین باعث می‌شود بتوان اصلت حقوق خصوصی را پاس داشت و از نظم حاکم بر حقوق مدنی صیانت نمود؛ زیرا در این روش حقوق اساسی نه به طور مستقیم؛ بلکه از راه مفاهیم ارزشی و قابل تفسیر حقوق خصوصی مانند نظم عمومی و اخلاق حسنه بر این شاخه از دانش تأثیر می‌گذارند و محکمه انشای حکم را بر اساس مفاهیم ارزشی و قابل تفسیر و نه به استناد حقوق اساسی انجام می‌دهد.

در این مدل امکان دارد هنجارهای حقوق اساسی از راه قانون‌گذاری به حقوق خصوصی وارد شود. یعنی واضعین قانون موقع تصویب قوانین به حقوق اساسی

که شامل حقوق بنیادین می‌شود توجه نموده و قانونی مخالف با آن وضع نمی‌کند. به علاوه در برخورد با مشکلاتی که ناشی از نادیده گرفتن حقوق بنیادین در جامعه است اقدام به وضع قوانین جهت اصلاح آن می‌نماید.

### ۵-۲-۴. روش قانون‌گذاری

مجلس به عنوان رکن واضع قانون باید در وضع قوانین راجع به حقوق خصوصی، به حقوق بنیادین توجه نموده و در حیطة حقوق خصوصی قانون مغایر با حق‌های بنیادین وضع ننماید. این تبعیت و الزام مجلس شورای اسلامی به حق‌های اساسی را می‌توان از چند وجه تفسیر نمود. چنانچه حق‌های اساسی محدود و منحصر به اصول حقوقی شوند، برخی از این اصول در قوانین عادی و قانون اساسی منعکس و به صراحت از آن سخن رفته است و برخی دیگر واجد چنین صراحت و وضوحی نیستند؛ اما به هر روی اصول حقوق در رأس سلسله مراتب نظام حقوقی در مرحله وضع قانون و اجرا و تفسیر آن قرار داشته و مقنن باید خود را تابعی از اصول حقوقی بداند. چه اینکه اصول مذکور به صراحت در قانون یا رویه قضایی مورد پذیرش قرار گرفته باشند یا خیر (هاشمی، ۱۳۹۴، ۸۶). حالت دیگر آن است که حق‌های اساسی را به روش محدود و شکلی تفسیر نموده و آن را تنها شامل حق‌های مندرج در قانون اساسی بدانیم (طهماسبی، ۱۳۹۱، ۱۳۵).

تفسیر حق‌های اساسی به صورت موسع و ماهوی واجد قوت بیشتری است و بیش از سایر نظریه‌ها، حداقل در نظم حقوقی ایران قابلیت دفاع دارد. در این رویکرد برای تأثیرپذیری حقوق خصوصی از حق‌های اساسی خود را محدود، منحصر و مقید به

شهری و همکاران، ۱۴۰۱، ۳۸). با وجود آنکه بسیاری از حقوق‌دانان برای اصول قانون اساسی قائل به وصف هنجاری شده‌اند، پرسش آن است که آیا محاکم از چنین صلاحیتی برخوردارند که در صورت تعارض حقوق بنیادین افراد با قوانین عادی، از اجرای قوانین عادی امتناع ورزند؟ برخی این نظر را مورد پذیرش قرار داده‌اند که محاکم با پذیرش روش کنترل قضایی در نظام حقوقی انگلستان می‌توان این فرض را پذیرفت که محاکم برای تشخیص قوانین عادی با قانون اساسی واجد صلاحیت و در نتیجه می‌توانند از اجرای قوانین و مقررات مغایر با قانون اساسی امتناع ورزند (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۱۴۶).

حال این پرسش مطرح می‌شود که می‌توان برخلاف نظر فوق عدم صلاحیت دادگاه‌های ایران را تشخیص و انطباق قوانین عادی با قانون اساسی مورد پذیرش قرار داد پذیرش فرض مذکور می‌تواند موجب و مانع اعمال حقوق بنیادین در روابط خصوصی افراد شود. به نظر می‌رسد پاسخ به چنین سؤالی منفی باشد؛ زیرا اولاً حقوق بنیادین به‌عنوان اصل پذیرفته‌شده و شناسایی اصول یا عدم شناسایی آن در قوانین موضوعه در اصل مسئله‌تغییری ایجاد نمی‌نماید. دلیل دیگر آنکه که در نظریهٔ اعمال حقوق بنیادین که مهد آن در کشورهای نظیر آلمان است تمرکز بر اعمال حقوق بنیادین از طریق تفسیر قوانین عادی بوده است و حقوق بنیادین باید به‌طور غیر مستقیم اعمال شود و اعمال آن الزاماً به‌طور مستقیم مقصود نظر نیست و موضوعیتی ندارد. پس به یاری مفاهیم حقوق خصوصی نظیر حسن نیت، اخلاق حسنه و ... حمایت از حقوق بنیادین افراد به صورت غیر مستقیم انجام می‌شود (مولایی، ۱۳۹۷، ۴۴۳).

متن بعضاً کهنه و سخت و یا غیر قابل انعطاف قانون اساسی نکرده و بدین شکل حقوق خصوصی می‌تواند ضمن حفظ استقلال خود در صورت لزوم از اصول و قواعد و حق‌های اساسی بسته به نیاز و تحولات روز متأثر گردد (کمپل، ۲۰۰۴، ۷۹).

در حقوق قراردادهای ایران عناوین مختلفی دیده می‌شود که واضع قانون با نگاه به حقوق بنیادین قانون را وضع کرده است. همان‌طور که در روابط کارگر و کارفرما، موجر و مستأجر، توزیع‌کننده و مصرف‌کننده، تولید و مصرف‌کننده و به‌صورت کلی در شرایطی که موقعیت مالی دو طرف یکسان نمی‌باشد از این شیوه استفاده شده است. برای نمونه می‌توان به قانون حمایت از مصرف‌کنندگان خودرو (۱۳۸۶)، قانون کار (۱۳۶۹)، قانون پیش‌فروش ساختمان (۱۳۸۹)، قانون حمایت از مصرف‌کنندگان (۱۳۸۸) و قوانین روابط موجر و مستأجر (۱۳۵۶ و ۱۳۶۲) اشاره کرد. در این قوانین وضع‌کننده قانون، دست به اعمال هنجارهای حقوق اساسی در وضع قوانین مربوط به قراردادها زده است و گامی به‌سوی حمایت از طرف ضعیف قرارداد برداشته است.

## ۵-۲-۵. روش قضایی

«در عمل دادرسی در مواردی که به ارزش‌ها و اصول بنیادین حقوق بشری مانند برابری، حسن نیت، باورهای آزاد مذهبی و سیاسی و... در موضوعی از موضوعات حقوق خصوصی لطمه وارد می‌شود با تراحم قوانین مهم و مهم، عالی و عالی‌تر مواجه بوده که باید به تعادل و تراجم و موازنه بین حق‌ها یا آزادی‌هایی که ممکن است هر دوی آن‌ها ویژگی اساسی یا بنیادین داشته باشند پردازد» (پناهی

ویژه مندرج در قانون به نفع فرد یا افراد خاص ایجاد شده و از این رو همه افراد جامعه به شکل بالفعل از این حقوق برخوردار نیست. برای مثال می‌توان به حق خیار، حق فروش مال اشاره نمود که از مصادیق این نوع از حق‌ها می‌باشند. به موجب ماده ۹۵۸ قانون مدنی «هر انسانی از حقوق مدنی متمتع خواهد بود، لکن هیچ کس نمی‌تواند حقوق خود را اعمال کند؛ مگر اینکه برای این امر اهلیت داشته باشد». در ماده ذکر شده مقنن به صراحت از تمتع بالفعل هر شخص از حقوق مدنی سخن می‌گوید و به تعبیری این ماده بر حق‌هایی نظیر، آزادی، حق حیات، حق مالکیت اشاره دارد که انسان بماهو انسان و به صورت ذاتی می‌تواند از آنها متمتع شود (مولایی، ۱۳۹۷، ۴۴۴).

#### ۵-۲-۷. عدم امکان سلب آزادی (ماده ۹۶۰ قانون مدنی)

وفق این ماده از قانون مدنی اشخاص نمی‌توانند آزادی‌هایی نظیر آزادی بیان، آزادی اشتغال و سایر مصادیق آزادی را از خود سلب نمایند. با توجه به اطلاق و عموم قسمت اول ماده ۹۶۰ قانون مدنی سلب آزادی فرد از خود چه به صورت کلی و چه به شکل جزئی ممکن نبوده و این ماده بدون هیچ قید و شرطی مجوز سلب آزادی را نمی‌دهد. بنابراین سلب آزادی‌های مورد حمایت قانون‌گذار به موجب قراردادهای خصوصی یا شروط ضمن آن میسر نیست. اگرچه سلب آزادی چه کلی و چه ب جزئی ممکن نیست، تعهد به عدم استفاده از آزادی در صورتی که مخالف و مغایر با قانون و اخلاق حسنه نباشد جایز است و این تجویز را می‌توان از عبارت پردازی قسمت اخیر ماده ۹۶۰ قانون مدنی به صراحت دریافت. بنابر مفهوم مخالف قسمت اخیر

دادگاه می‌تواند از طریق تفسیر قواعد حقوق قراردادهای و مفاد قرارداد در پرتو حقوق بنیادین حقوق قراردادهای را منطبق با مفاد حقوق بنیادین نماید. مواد ۹۷۵، ۹۶۰، ۹۵۹، ۱۰ قانون مدنی از جمله موادی است که با تفسیر آن در پرتو حقوق بنیادین می‌توان حقوق بنیادین را وارد حقوق قراردادهای کرد.

در اینجا می‌توان به منطق حقوقی توسل جست. برخی «این شیوه را روش یا فن استدلال نامیده‌اند» (جعفری‌تبار، ۱۳۹۳، ۱۵). «منطق حقوق شیوه استدلالی است که مطابق اصل ۱۶۷ قانون اساسی، قضات در مرحله عمل برای اتخاذ تصمیم و صدور رأی پیش می‌گیرند و هم‌زمان در کار احراز موضوع و تفسیر و تطبیق حکم بر آن درگیر می‌شوند. این مقام، جایگاهی است که قاضی می‌تواند از حقوق بشر و قوانین و ارزش‌های بنیادین بشری در حقوق خصوصی بهره و یاری جسته و در موارد سکوت، نقص، اجمال یا ابهام و تعارض قوانین تفسیری مطابق حقوق بشر و عدالت و انصاف ارائه دهد» (محمدزاده، ۱۳۹۴، ۱۱۵).

#### ۵-۲-۶. عدم امکان سلب حقوق مدنی (ماده ۹۵۹ قانون مدنی)

در نظام حقوقی ایران برای کاربست حقوق بنیادین در روابط قراردادی به طور کلی به حکم مندرج در ماده ۹۵۹ قانون مدنی توسل جست؛ زیرا مقصود مقنن از اصطلاح حقوق مدنی در این ماده حق‌های مدنی یا به تعبیر بهتر امروزی همان حقوق بنیادین بشر است نه حقوق مدنی نسبی. در توجیه این عبارت پردازی چنین استدلال شده که حقوق مدنی نسبی منحصرأ در شرایط و اوضاع و احوال خاص و

### ۵-۲-۸-۱. تأثیر نظم عمومی بر حقوق خصوصی

از آنجا که قوانین مربوط به نظم عمومی اصل آزادی اراده و آزادی قراردادی را محدود می‌سازند در قلمرو حقوق خصوصی اعتبار دارند (ویلسون، ۵۶، ۲۰۲۳). محدودیت آزادی قراردادی هم ضرورتی اجتماعی و سیاسی و اقتصادی است؛ زیرا حافظ منافع اساسی و بنیان‌های لازم هر اجتماع است و هر ضرورتی منطقی به‌شمار می‌رود؛ زیرا مانع از آن می‌شود که اشخاص به میل خود در نظم حقوق ایجاد اخلاقی نمایند (فلسفی، ۱۳۹۹، ۲۸۵). برای مثال می‌توان به مواد ۳۶۵، ۳۶۶، ۳۹۱ قانون مدنی، دو ماده ۴۲۶ و ۵۵۷ قانون تجارت استناد نمود. لذا در هر زمان که قرارداد به زیان جامعه باشد با استناد به نظریه مصالح عمومی و رعایت منفعت جامعه و قاعده لاضرر به آن ترتیب اثر داده نمی‌شود. از آنجا که اسقاط حق برابر نص ماده ۹۵۹ قانون مدنی به صورت جزئی و محدود مجاز است می‌توان بر صحت این نوع قرارداد حکم نمود.

### ۵-۲-۸-۲. تأثیر حسن نیت بر حقوق خصوصی

اصل حسن نیت در حیطة حقوق خصوصی نقشی دوگانه دارد و هم‌زمان یک قاعده رفتاری برای طرفین رابطه قرارداد و یک قاعده با معیار ارزشی برای صاحب منصبان قضایی به‌شمار می‌رود. قاعده ارزشی که مشتمل بر قواعدی است که قاضی برای ارزیابی یک عمل به‌کار می‌برد که با قاعده رفتاری تفاوت داشته؛ اما هدف مشابهی دارد. حسن نیت یک قاعده رفتاری است که متعاقبین را در مراحل مختلف قراردادی، مثل انعقاد، اجرا و تفسیر ملزم به رعایت

ماده ۹۶۰ قانون مدنی اشخاص در حدودی که مخالف با قوانین یا اخلاق حسنه نباشد مجازند از حریت خود صرف نظر نمایند (صفایی و همکاران، ۱۳۹۲، ۳۹).

در مقام قیاس دو ماده ۹۵۹ و ۹۶۰ قانون مدنی باید گفت وفق ماده ۹۵۹ قانون مدنی سلب حق‌های اساسی چه به صورت کلی و چه به صورت جزئی ممکن نیست (اسدی و همکاران، ۲۰، ۱۳۹۷). طبق اطلاق و عموم قسمت نخست ماده ۹۶۰ قانون مدنی سلب آزادی‌های اساسی چه به صورت جزئی و چه به شکل کلی ممکن و مجاز نیست. هم‌چنین تعهد به عدم استفاده از آزادهای اساسی اگر به صورت کلی باشد بی اعتبار است و چنانچه به شکل جزئی باشد اصولاً صحیح می‌باشد؛ زیرا دسته اخیر از تعهدات منافاتی با نظم عمومی ندارند؛ ولی در مورد اعتبار یا عدم اعتبار تعهد به عدم استفاده از آزادی که به صورت جزئی باشد نمی‌توان ضابطه دقیقی ارائه نمود.

### ۵-۲-۸. از رهگذر تفسیر مفاهیم ارزشی و تفسیربردار حقوق خصوصی (تأثیر افقی غیر مستقیم حق‌های اساسی)

مفاهیم ارزشی و تفسیربردار در حوزه حقوق خصوصی مطابق ماهیت‌شان نقش حیاتی در پویایی و تحول این شاخه از دانش حقوق دارند. بدین ترتیب با فراهم نمودن شرایط قابل انعطاف قضات واجد امکاناتی برای حل و فصل پرونده‌ها می‌شوند که پیشتر از آن برخوردار نبودند. این مفاهیم هم‌چنین نقش حیاتی در ترویج عدالت اجتماعی بازی کرده و بدین ترتیب در نظام‌های حقوقی که قوانین واجد انعطاف نیستند می‌تواند به انعطاف قانون از طریق تفسیرهای منطقی کمک نماید.

دلیل موجه مراسم نامزدی را به هم زده است موظف به جبران خسارت‌های طرف مقابل است که از روی حسن نیت صورت گرفته است. ماده ۱۰۳۶ قانون مدنی به جای عبارات هزینه‌هایی که از روی حسن نیت صورت گرفته است، عبارت «مخارج متعارفه» را به کار برده بود.

بعضی از نویسندگان حقوقی با استناد به ماده ۶ قانون صدور چک مصوب ۱۳۳۴، ماده ۱۵۴ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ و مواد ۳ و ۸ قانون مسئولیت مدنی، بند ۴ ماده ۱۵ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی، علائم و نام‌های تجاری مصوب ۱۳۸۶/۱۱/۱۳ و همچنین ماده ۳۲۵ قانون مدنی و رویکرد ضمنی در موادی پراکنده از جمله، زمین به عنوان موات موضوع قانون زمین شهری ۱۳۶۶، تجاوز از روی ناآگاهی به ملک غیر (لایحه قانونی راجع به رفع تجاوز و جبران خسارات وارد بر املاک مصوب ۱۳۵۸/۹/۲۷)، ماده واحده قانون تعیین تکلیف اراضی واگذاری دولت و نهادها مصوب ۱۳۷۰ و تلف حکمی عین مغصوبه، ضمن توجه به موضوع به عنوان پذیرش اصل حسن نیت توسط قانون‌گذار، مفاهیم علم و جهل را به مثابه سوء نیت و حسن نیت مورد توجه قرار می‌دهند (امیری قائم مقامی، ۱۳۷۸، ج ۱، ۱۳۲).

برخی دیگر از اساتید ضمن پذیرش حسن نیت در نظام حقوقی ایران، معتقدند استناد مستقیم به آن دشوار است؛ اما نباید آن را مغایر با موازین شرعی تعبیر کرد. هم‌چنان که خیار غبن و خیار عیب را به شرط ضمیم لزوم تعادل نسبی عوضین منتسب و در متون فقهی سلامت مبیع را چهره‌ای از حسن نیت مفروض طرفین در تفسیر قرارداد دانسته‌اند بر همین اساس دادرسی می‌تواند تحت عناوینی چون شرط

پاره‌ای از رفتارها و ترک برخی از اقدام‌ها می‌نماید. این قواعد در قالب مواد قانون درج نشده‌اند و عموماً خارج از قانون بر متعاقدین تحمیل می‌شوند. برای مثال اینکه قرارداد باید با حسن نیت اجرا گردد، قبل از اینکه یک قاعده رفتاری است به قواعد یا احکام اجتماعی مربوط می‌شود (یثربی و همکاران، ۱۳۹۰، ۳۰).

در نظام حقوقی ایران در چندین محور می‌توان جایگاه اصل حسن نیت را مورد توجه قرار داد. در حوزه حقوق مدنی و قرارداد، تحت عناوین عقود معین، خانواده و نکاح، خیارات و حقوق بین‌الملل خصوصی مطرح می‌شود. در حوزه حقوق تجارت و بیمه تحت عناوین: حقوق شرکت‌ها، حقوق اسناد تجاری، دلالی و حق‌العمل کاری و نمایندگی تجاری، قرارداد حمل‌ونقل و ورشکستگی، حوزه تجارت الکترونیک و قوانین بیمه به وضوح می‌توان تأثیر حسن نیت را در شکل‌گیری قواعد حقوق بنیادین بشر در حوزه حقوق خصوصی دید (عمید زنجانی، ۱۳۸۳، ۲۹۲). نظر به اینکه لزوم رعایت حسن نیت در حقوق ایران به عنوان قاعده‌ای کلی و حقوق بشری، جهان‌شمول و بنیادین پیش‌بینی نشده، در خصوص جایگاه این اصل در نظام حقوقی ایران و میزان نقش - آفرینی در موضوعات اختلاف نظرهایی وجود دارد.

در قوانین ایران به صورت پراکنده می‌توان آثاری از پذیرش اصل حسن نیت را مشاهده نمود و به نحو اختصار می‌توان به اصل چهلم قانون اساسی، ماده ۱۰۳۶ قانون مدنی که در سال ۱۳۶۱ مورد اصلاح قرار گرفت، در اصلاحات سال ۱۳۷۰ به طور کامل حذف شد. این ماده از ماده ۹۲ قانون مدنی سوئیس اقتباس شده بود که به موجب آن نامزدی که بدون

ضمنی یا بنایی، آنچه را که رفتار با حسن نیت می‌داند مبنا قرار دهد (کاتوزیان، ۱۳۹۸، ج ۴-۳، ۵۷).

### ۵-۲-۸-۳. کرامت انسانی

کرامت انسانی در قلمرو حقوق، فلسفه و اخلاق، از موضوعات اساسی مرتبط با حقوق، امتیازات و تکالیف انسانی محسوب می‌شود. کرامت انسانی، نه تنها به منزله حق یا مجموعه‌ای از حقوق غیر قابل سلب و غیر قابل انتقال می‌باشد؛ بلکه محور و مبنای حقوق بشر در حمایت از آدمی و همچنین تشکیل دولت محسوب می‌شود (رحیمی‌نژاد، ۱۱۴، ۱۳۹۰).

علامه جعفری معتقد است کرامت آدمی به دو دسته ذاتی و اکتسابی تقسیم می‌شود. وی در این خصوص می‌نویسد که فارغ از بحث گونه‌ها و مبانی کرامت انسانی، اینکه طبیعی یا تاریخی اند، مطلق یا نسبی اند، موضوع یافتن یک روش مطمئن برای تضمین کرامت انسانی و پیش‌گیری از ادامه نقض آن است (ذاکریان، ۱۳۹۲، ۵۹).

در اصول مختلف قانون اساسی ایران از جمله اصل ۲، ۲۰، ۲۲ و ۲۳ به کرامت انسانی به‌عنوان یک حق یا یک اصل اشاره شده است. بند ۶ از اصل ۲ قانون اساسی مقرر داشته است که جمهوری اسلامی ایران نظامی است بر پایه ایمان به کرامت و ارزش والای انسان. در مقدمه قانون اساسی به این حق بدین شکل اشاره شده که آزادی و کرامت انسانی ابنای بشر سرلوحه اهداف قرار گیرند. بدین ترتیب باید گفت هیچ هدف و مصلحتی در نظام حقوقی ایران بالاتر از کرامت انسانی نیست و این مصلحت قابل معامله با دیگر مصالح نمی‌باشد. دولت تکلیف و وظیفه دارد حداقل سطح زندگی شهروندان را برای تضمین و

حفظ کرامت آنان تأمین نماید. با استناد به روح اصول یادشده باید پذیرفت در روابط قراردادی، سطح حداقلی از زندگی شهروندان که همان حق‌های بنیادین می‌باشد مصون از تعرض بماند و قراردادهایی که متعرض به این سطح از زندگی مردم اند باید به ناچار بی‌اعتبار تلقی نمود (خدابخشی، ۱۳۹۰، ۲۹۷).

در حقوق خصوصی کرامت انسانی به دو مفهوم می‌تواند به کار رود. کرامت انسانی به مفهوم قدرت به این معناست که دولت باید به اصل آزادی قراردادی افراد احترام گذارد و در روابط بین طرف-های رابطه قراردادی از آن‌ها حمایت لازم را به عمل آورد؛ ولی خود دخالتی نکند. درحالی که کرامت انسانی به مفهوم مانع به این معنا می‌باشد که دولت در مفهوم عام باید حداقل سطح زندگی در حد امرار معاش معمولی را برای هر فرد در جامعه فراهم نماید و اگر افراد جامعه وارد قراردادی شوند که این حداقل استاندارد زندگی آن‌ها را در معرض نابودی قرار دهد دولت باید دخالت نمود و این‌گونه قراردادها را بی-اعتبار تلقی نماید. منظور از حق کرامت انسانی که به واسطه آن می‌توان از طرف ضعیف در روابط قراردادی حمایت نمود، کرامت انسانی در مفهوم مانع است؛ زیرا در این معنی است که دولت در روابط قراردادی بین افراد مداخله می‌نماید. در مقدمه قانون اساسی ایران از کرامت و حیثیت انسانی دفاع شده است (اسدی و همکاران، ۱۳۹۷، ۲۵).

برای مثال می‌توان به قراردادهای ضمانت خانوادگی اشاره نمود که از طریق تفسیر قواعد مربوط به قراردادها می‌توان مطابق با حقوق اساسی به راهکارهای مفیدی برای حمایت از طرف ضعیف قراردادی که در این نوع قراردادها ضامن است دست

یافت. راهکارهایی که در صورت عدم استفاده از نظریه تأثیر حقوق اساسی در حقوق قراردادها در نظام کنونی حقوق قراردادها وجود ندارد. مثلاً اگر عضوی از خانواده ضامن عضو دیگر شود و مبلغ ضمانت به اندازه‌ای سنگین و گزاف باشد که پرداخت آن توسط ضامن باعث شود کرامت انسانی او در معرض نابودی قرار گیرد و در باقی مانده عمرش، زندگی زیر سطح امرار معاش معمول داشته باشد، در این موارد دادگاه می‌تواند اثر راجع به حق کرامت انسانی را در نظر گرفته و این قرارداد ضمانت را باطل اعلام نماید.

### ۶. نتیجه

حقوق‌های اساسی بر کل نظام حقوقی به خصوص به طریق غیر مستقیم برتری دارد. هم‌چنین با وجود فقدان دادگاه قانون اساسی در ایران و عدم استقبال رویه قضایی از اساسی‌سازی باید گفت حقوق خصوصی ایران از ظرفیت‌های لازم برای اساسی‌سازی برخوردار است. مهم‌ترین تأثیر حقوقی بنیادین بر حقوق خصوصی بر حقوق قراردادها است. دو شیوه رایج اعمال مستقیم و اعمال غیر مستقیم حقوق بنیادین بشر در قراردادها وجود دارد. در شیوه اعمال مستقیم حقوق بنیادین بشر در قراردادها، حقوق بشر نه‌تنها فرد را در مقابل دولت؛ بلکه در برابر اشخاص حقوق خصوصی حمایت می‌کند. بنا به یک نظر می‌توان پذیرفت که طرفین اعمال مستقیم حقوق بنیادین بشری در روابط خصوصی بین افراد وجود دارد. برای نمونه می‌توان به اصل ۴۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران اشاره نمود که اعمال حقوق بنیادین را به طرز مستقیم ممکن ساخته است. اصول ۴۶ و ۵۶ قانون اساسی نیز نمونه‌های دیگر از این موضوع اند. ادبیات به‌کار گرفته‌شده در اصول یادشده

نشان می‌دهد که اعمال حقوق بنیادین در حقوق خصوصی ممکن است. با استناد به اصول ۱۴، ۲۲، ۲۳، ۲۶ و بند ۴ و ۵ اصول ۴۳، ۴۶ و ۴۷ می‌توان استدلال کرد که حقوق بشر مخصوص هیچ شعبه خاصی از دانش حقوق نیست و باید به‌عنوان قواعد عام مشترک مد نظر قرار داده شوند و بدین ترتیب امکان اعمال مستقیم آن‌ها در حقوق خصوصی وجود دارد. در شیوه اعمال غیر مستقیم حقوق بشر در روابط خصوصی بین افراد، نیاز به ابداع قالب‌های جدید در نظام حقوقی نیست و به‌دلیل تقدم قواعد حقوق خصوصی بر حقوق بشر نباید اجازه داد حقوق بنیادین بشر قواعد و اصول حقوق خصوصی را از صحنه کنار گذارند و می‌توان با همان معیارها و قالب‌های سنتی، به غایت مطلوب دست پیدا کرد. در ایران نیز می‌توان با توجیهاتی اذعان داشت که اعمال شیوه غیر مستقیم از قوت بیشتری برخوردار است؛ زیرا دادگاهی به نام دادگاه قانون اساسی در ایران وجود ندارد و به موجب اصل ۹۶ قانون اساسی شورای نگهبان به‌عنوان مرجع تفسیر قانون اساسی صرفاً بر مصوبات مجلس از حیث تطابق یا عدم تطابق با قانون اساسی نظارت دارد.

### ۷. سهم نویسندگان

همه نویسندگان حاضر در این پژوهش به‌صورت برابر مشارکت داشته‌اند.

### ۸. تضاد منافع

در این پژوهش تضاد منافع وجود ندارد.

## منابع

## فارسی

- چانتال، مک، حقوق بنیادین در حقوق قراردادهای اروپا (تطبیق آثار حقوق بنیادین بر روابط قراردادی در آلمان - هلند - ایتالیا و انگلستان)، ترجمه و تحقیق سید مهدی علامه و محمد شمعی، چاپ دوم، تهران، نشر نگاه بینه، ۱۴۰۱.
- حاجی‌پور، مرتضی، «بررسی تطبیقی اعمال حقوق بنیادین بشری در حقوق خصوصی»، نشریه مطالعات حقوق تطبیقی، شماره ۲، ۱۳۹۰.
- خدابخشی، عبدالله، مبانی فقهی آئین دادرسی مدنی و تأثیر آن در رویه قضایی، جلد دوم، چاپ اول، تهران، نشر شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۰.
- ذاکریان، مهدی، همه حقوق بشر برای همه، چاپ اول، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۲.
- رحیمی‌نژاد، اسماعیل، «نگرش اسلامی به کرامت انسانی معرفت حقوقی»، مجله معرفت حقوقی، شماره ۲، ۱۳۹۰.
- شمعی، محمد؛ شهباز، سارا، حقوق اداری تطبیقی، چاپ اول، تهران، نشر جنگل، ۱۳۹۴.
- صفایی، سید حسین؛ قاسم‌زاده، سید مرتضی، حقوق مدنی (اشخاص و محجورین)، چاپ نوزدهم، تهران، نشر سمت، ۱۳۹۲.
- طهماسبی، علی، «فزون‌خواهی حق‌های اساسی درآمدی بر اساسی سازی حقوق خصوصی»، نشریه پژوهش‌های حقوق تطبیقی، شماره ۳، ۱۳۹۱.
- طهماسبی، علی، «فزون‌خواهی حق‌های اساسی: درآمدی بر اساس سازی حقوق خصوصی»، مجله پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره شانزدهم، شماره ۳، پاییز ۱۳۹۱.
- اسدی، عباس؛ پارساپور، محمداقبر؛ بادینی، حسن، «حمایت از طرف ضعیف قرارداد از طریق حقوق اساسی»، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، شماره ۲۳، ۱۳۹۷.
- امیری قائم مقامی، عبدالمجید، حقوق تعهدات (کلیات حقوق تعهدات - وقایع حقوقی)، جلد اول، چاپ سوم، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۸.
- پناهی شهری، محمدرضا؛ عربیان، اصغر، «اثر الزامات اصول تغییرناپذیر قانون اساسی در حفظ حقوق و آزادی‌های بنیادین»، فصلنامه علمی مطالعات حقوق بشر اسلامی، شماره ۳، ۱۴۰۱.
- جعفری، محمدتقی، حقوق جهانی بشر از دیدگاه اسلام و غرب، چاپ سوم، تهران، نشر دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۹۰.
- جعفری‌تبار، حسن، مبانی فلسفی تفسیر حقوقی، چاپ سوم، تهران، نشر شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۳.
- جعفری‌تبار، حسن، «شرح حق پایان ندارد هم‌چو حق؛ گفتاری در سیر تاریخی تقلیل مفهوم حق از عدالت به مالکیت»، مجله حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۷۲، ۱۳۸۵.
- جهان‌بین، سید عبدالله؛ گرجی ازندریانی، علی‌اکبر، «چپستی هنجار در ساحت نظم حقوقی و نظم اجتماعی»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، شماره ۳، ۱۳۹۸.

- عمید زنجانی، عباسعلی، «حقوق و آزادی‌های بنیادی»، فصلنامه حقوق اساسی، شماره ۲، ۱۳۸۳.
- فلسفی، هدایت‌الله، حقوق بین‌الملل معاهدات، چاپ چهارم، تهران، نشر فرهنگ نو، ۱۳۹۹.
- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد سوم و پنجم، چاپ هفدهم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۸.
- کاتوزیان، ناصر، مبانی حقوق عمومی، چاپ هفتم، تهران، نشر میزان، ۱۴۰۱.
- کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق، چاپ هفتادوهشتم، تهران، نشر شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۰.
- گرجی ازندریانی، علی‌اکبر؛ خادمی، مازیار، «حوزه-ها و محدودیت‌های نظارت اساسی بر قوانین عادی در نظام عادی حقوقی هند»، دانش حقوق عمومی، سال پنجم، شماره ۱۶، زمستان ۱۳۹۵.
- گرجی ازندریانی، علی‌اکبر، «تکثیر و تنوع هنجاری در حقوق اساسی فرانسه»، مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۵۰، ۱۳۹۰.
- محمدزاده، مسلم، «تن آدمی شریف است به جان آدمیت؟ پرتوهایی از کرامت انسانی در حقوق خصوصی»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، شماره دو، ۱۳۹۴.
- محمدزاده، مسلم، تأثیر حقوق اساسی بر حقوق خصوصی، رساله دکتری، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۹۴.
- مولایی، یوسف، «مبانی نظری اعمال حقوق بنیادین در قراردادها»، مجله مطالعات حقوق تطبیقی، شماره اول، ۱۳۹۷.
- مولائی، یوسف؛ حاجی‌پور، مرتضی، «اساسی‌سازی حقوق خصوصی»، مجله پژوهش حقوق عمومی، شماره ۶۱، زمستان ۱۳۹۷.
- الویت، کاترین؛ ورنون، کاترین، نظام حقوقی فرانسه، ترجمه صفر بیگزاده، چاپ سوم، تهران، نشر سمت، ۱۳۹۹.
- ویژه، محمدرضا، «تأملی بر سلسله مراتب هنجارها در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران»، مجله راهبرد، شماره ۵۰، بهار ۱۳۸۸.
- هاشمی، سیدمحمد، حقوق بشر و آزادی‌های اساسی، چاپ سیزدهم، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۹۴.
- یارمحمدی، بهنام؛ یارمحمدی، آرمین، «بررسی موضوع اساسی‌سازی حقوق خصوصی و ارتباط آن با هنجارهای قانون اساسی»، کنفرانس یافته‌های نوین در مدیریت، روان‌شناسی و حسابداری مجموعه مقالات چهارمین کنفرانس بین‌المللی و پنجمین کنفرانس ملی یافته‌های نوین در مدیریت، روان‌شناسی و حسابداری رتبه ملی، ۱۳۹۶.
- یثربی، محمدعلی؛ آری، محسن، «دخالت دولت در قراردادهای خصوصی بر اساس نظریه تأثیر حقوق بنیادین در قراردادها»، نشریه حقوق اسلامی، شماره ۶۸، ۱۳۹۰.

## لاتین

- Amin A & Thrift,M,Globalization,Institutions And Regional Developments in Europe, First Edition, New York,Oxford University Press,1996.
- Campbell v, MGN, Newspapers Ltd, Journal of UKHL WLR All ER No.49, 2004.
- Wilson v, The First County Trust LTD, Journal of WLR All ER, No.2, 2003.